

PROCESSO - A. I. Nº 279196.0004/15-6
RECORRENTES - FAZENDA PÚBLICA ESTADUAL e PETRÓLEO BRASILEIRO S/A. - PETROBRÁS
RECORRIDOS - PETRÓLEO BRASILEIRO S/A. - PETROBRÁS e FAZENDA PÚBLICA ESTADUAL
RECURSOS - RECURSOS DE OFÍCIO e VOLUNTÁRIO – Acórdão 5ª JJF nº 0068-05/16
ORIGEM - IFEP INDÚSTRIA
PUBLICAÇÃO - INTERNET 30/06/2017

1ª CÂMARA DE JULGAMENTO FISCAL

ACORDÃO C/JF Nº 0131-11/17

EMENTA: ICMS. CRÉDITO FISCAL. FALTA DE ESTORNO. OPERAÇÕES DE SAÍDAS SUBSEQÜENTES AMPARADAS POR REDUÇÃO DE BASE DE CÁLCULO. O contribuinte deixou de realizar estornos de créditos referentes às aquisições interestaduais de Amônia Anidra que, posteriormente, foram objeto de saídas internas com redução de base de cálculo do imposto. Parte da exigência foi reconhecida pelo contribuinte. Não encontra amparo na legislação a conduta da autuada de apurar-se o estorno de crédito com base na proporção das saídas isentas. A atribuição de valor unitário à mercadoria tomando por base o livro Registro de Inventário não pode resultar em prejuízo ao contribuinte. Reformado a decisão de piso e reduzido o valor lançado com base na diligência. Acatada a alegação de decadência com base no opinativo da PGE. Reformada a Decisão recorrida. Recurso de Ofício **PROVIDO**. Recurso Voluntário **PARCIALMENTE PROVIDO**. Decisão unânime.

RELATÓRIO

Cuidam os presentes autos de Recursos de Ofício e Voluntário interpostos em razão do Acórdão 5ª JJF Nº 0068-05/16, que julgou Procedente em Parte o Auto de Infração nº 279196.0004/15-6, lavrado em 28/09/2015, para exigir ICMS no valor histórico de R\$2.339.622,49, em decorrência da seguinte irregularidade: "Deixou de efetuar estorno de crédito fiscal de ICMS relativo a mercadorias entradas no estabelecimento com utilização de crédito fiscal e que posteriormente foram objeto de saídas com isenção do imposto". Consta que "o contribuinte deixou de realizar o estorno dos créditos referentes às aquisições interestaduais de Amônia Anidra que, posteriormente, foi objeto de saídas internas com isenção de ICMS, conforme demonstrativo constante do Anexo I".

A 5ª Junta de Julgamento Fiscal (JJF) apreciou a lide no dia de 12/04/2016 (fls. 61 a 73) e decidiu pela Procedência em Parte, em Decisão não unânime. O Acórdão foi fundamentado nos termos a seguir reproduzidos.

“VOTO:

O presente lançamento de ofício, ora impugnado, contempla a infração por falta de estorno de crédito fiscal de ICMS relativo a mercadorias entradas no estabelecimento com utilização de crédito fiscal e que posteriormente foram objeto de saídas com isenção do imposto. A acusação é de que o sujeito passivo deixou de realizar os estornos dos créditos referentes às aquisições interestaduais de Amônia Anidra que, posteriormente, foi objeto de saídas internas com isenção de ICMS.

Verifico que foi atendido o devido processo legal, cumprido todos os requisitos para a ampla defesa e o contraditório, bem como a obediência aos demais princípios que norteiam o processo administrativo fiscal.

Quanto à alegação de decadência o impugnante, albergado no que dita o § 4º do art. 150 da CTN, argumenta que a autuação deu-se em 28.09.2015, assim, os fatos geradores, relativos às exigências tributárias concernentes aos períodos antes de setembro de 2010 foram alcançados pela decadência. Essa questão é

deveras remansosa nesse Contencioso Administrativo, alvo de inúmeros acórdãos, em que reiteradamente é majoritariamente decidida sob o mesmo enfoque hermenêutico a exemplo dos Acórdãos CJP nos 0113/12-05, 0102/12-05, 0004-11/06 e 0009-12/08.

O Código Tributário Nacional permitiu que, através de lei, o ente federativo respectivo possa estipular outra contagem de prazo para aplicação dos efeitos decadenciais, conforme alinhado no § 4º do art. 150.

A legislação do Estado da Bahia fixa prazo à homologação do lançamento e, por isso, não é acatada a alegação referente à determinação do art. 150, § 4º, do CTN, que prevê: “se a lei não fixar prazo à homologação, será ele de cinco anos, a contar da ocorrência do fato gerador”.

O disposto no art. 107-A, I do COTEB, instituído pela Lei nº 3.956/81, vigente à época dos fatos geradores, que em sua essência transcreve o art. 173, I do CTN, estabelece como prazo de decadência 5 anos, contado do primeiro dia do exercício seguinte àquele em que o lançamento poderia ter sido efetuado.

A revogação do art. 107-A da Lei nº 3.956/81 dada pela Lei 13.199/14 não retroage os efeitos para antes de 29/11/14. Esse entendimento acompanha a jurisprudência desse CONSEF e da PGE/PROFIS, de que a revogação do art. 107-A do COTEB decorrente do advento da Lei nº 13.199 de 29/11/2014, por se tratar de norma jurídica de natureza material e não procedimental, não pode retroagir para surtir efeito em relação a fato gerador ocorrido sob a égide da legislação tributária à época vigente. (Acórdãos CJs nos 0031-11/15 e 0050-12/15).

Assim, os fatos geradores ocorridos no exercício de 2010 só seriam atingidos pela decadência a partir de primeiro de janeiro de 2016 e as medidas preparatórias para o lançamento, bem como a ciência do Auto de Infração, ocorreram ainda no exercício de 2015, havendo, portanto, o direito da fazenda pública de exigir o crédito tributário, relativo aos fatos geradores do exercício de 2010.

O sujeito passivo reconhece parcialmente a autuação, contudo registra que realizou uma análise criteriosa dos demonstrativos que acompanham o Auto de Infração, pois identificou que, em alguns casos, efetivamente não houve estorno do crédito fiscal, na proporção das saídas isentas, contudo entende haver erros nos cálculos que foram efetuados pelo autuante.

Com fulcro no art. 147, inciso I, “a” e inciso II “a” e “b” do RPAF/99, indefiro a solicitação de diligência e perícia, pois os elementos existentes no processo são suficientes para a formação do convencimento dos julgadores, a prova do fato não depender do conhecimento especial de técnicos, além de não serem necessárias outras provas a serem produzidas. Os cálculos realizados pelo autuante são adequados e indicam de forma clara os estornos dos créditos fiscais não realizados pelo impugnante, conforme será mais detalhadamente abordado no enfrentamento do mérito.

Cabe destacar, também, em relação aos pedidos de diligência e perícia, que o nosso ordenamento jurídico elegeu como pilar o princípio do livre convencimento do julgador, cabendo a este o exame da necessidade da produção de prova técnica, prova do juízo, não havendo que se falar em cerceamento do direito de defesa. Nesse sentido o STJ confirmou recentemente (Resp. 865.803) que o sistema brasileiro de avaliação das provas pelo julgador é o do livre convencimento.

Quanto à alegação de que houve “erro de cálculo do estorno porventura cabível” (item 3.3 à fl. 29), verifico que os procedimentos para apuração, pelo autuante, dos estornos de créditos devidos, se resumiram no seguinte raciocínio lógico, informado pelo autuante: “se certa quantidade de amônia é revendida com isenção de ICMS, todo o crédito que essa exata quantidade de amônia gerou ao entrar no estabelecimento precisa ser estornado. Não são admitidos artifícios como estorno parcial nem estorno limitado a qualquer parâmetro”.

É importante destacar aqui as considerações do autuante quanto à metodologia proposta pelo impugnante, na medida em que essa pretende limitar o montante do estorno ao quantum creditado dentro do exercício – item 5.4 à fl. 35. Realmente tal entendimento permitiria que a autuada permanecesse com todos os créditos de mercadorias que deram entrada em exercícios anteriores e que foram objeto de saídas isentas no exercício atual, créditos esses, resultantes de entradas de mercadorias, apropriados para apuração do imposto devido.

A metodologia aplicada pelo autuante se resume, conforme bem explica o mesmo, na multiplicação das quantidades da mercadoria que tiveram saídas isentas pelo valor escriturado em inventário (não esquecendo de embutir ICMS neste último dividindo-o por 0,88), encontrando o valor de aquisição de tal quantidade, o que ainda foi multiplicado por 70% (devido à redução de base de cálculo em 30%) e por 12% (que é a alíquota interestadual de SE para a BA). O estorno exigível é exatamente: “Quantidade Saída com Isenção x [Valor Unitário de Aquisição ÷ 0,88] x 70% x 12%”. Cabe observar que a redução da base de cálculo aplicada nas aquisições está conforme Cláusula segunda, inciso III do Convênio ICMS n. 100/97.

O exame da planilha apresentada pela defesa intitulada INSUMO (presente no arquivo Cálculo Est Crédito – DEFESA AI.xlsx, contido no CD à fl. 43 do presente processo), a autuada calcula o estorno exigível em cada mês a partir do produto de dois fatores: “- o primeiro fator seria um índice (que ela chamou de PERCENTUAL DE ESTORNO – linha 109 da referida planilha), calculado pela razão entre as saídas isentas e o total de saídas

do mês; - e o segundo fator seria o total de créditos daquele mês relativamente às entradas de amônia (linha 36 da mesma planilha)".

O autuante chama a atenção de que utilizando tal metodologia informada pelo impugnante:

"o sujeito passivo conseguiria revender para sempre com isenção e não estornar um centavo sequer dos créditos auferidos nas entradas, pois, sendo, segundo a parte interessada, o valor estornável igual ao produto de dois fatores, basta administrar para que sempre um desses fatores seja zero.

Percebeu que no exemplo ilustrativo abaixo, em que o contribuinte recebe amônia sem revendê-la nos meses ímpares e, nos meses pares, apenas revende com isenção toda essa amônia sem receber qualquer nova quantidade. Vejam os resultados:

- ☐ *No mês 1, verifica-se que certa quantidade de amônia foi recebida, gerando crédito na linha 36 da planilha da autuada. Mas, como nada foi vendido com isenção dentro do mês, o PERCENTUAL DE ESTORNO calculado (linha 109 da planilha) é zero. Consequentemente, nenhum crédito seria estornado no mês;*
- ☐ *No mês 2, observa-se que o contribuinte toma o cuidado de não adquirir nenhuma amônia, garantindo que seja zero o valor do crédito pelas entradas de amônia do mês (linha 36 da planilha de defesa). Em contrapartida, revende com isenção toda a amônia que possui em estoque (adquirida no mês anterior). Desta vez, o PERCENTUAL DE ESTORNO vai dar 100%, mas, como o crédito da linha 36 da planilha é zero, o resultado da multiplicação será zero, garantindo que o contribuinte não precisaria estornar nada novamente;*
- ☐ *No mês 3, visualiza que basta repetir as operações do mês 1 e não estornar ICMS algum;*
- ☐ *No mês 4, assinala que basta repetir as operações do mês 2 e não estornar ICMS algum.*
- ☐ *E assim por diante, repete as operações do primeiro mês em todos os meses ímpares e repetindo as operações do segundo mês para todos os meses pares."*

A metodologia pretendida pelo impugnante para realização dos estornos de créditos não alcança o que objetiva a legislação e fere as regras que regulam a apuração do ICMS, pois permite, sem previsão legal, que remanesça em sua conta correte fiscal o aproveitamento e manutenção de créditos fiscais cujas saídas posteriores ocorreram sem tributação, em desobediência ao previsto no art. 155, § 2º da CF, art. 20, §3º da LC 87/96, § 4º do art. 29 da Lei 7014/96 e art. 100, I do RICMS/97, in verbis:

CONSTITUIÇÃO FEDERAL DO BRASIL

Art. 155 - Compete aos Estados e ao Distrito Federal instituir impostos sobre:

...

§ 2º - O imposto previsto no inciso II atenderá ao seguinte:

I - será não-cumulativo, compensando-se o que for devido em cada operação relativa à circulação de mercadorias ou prestação de serviços com o montante cobrado nas anteriores pelo mesmo ou outro Estado ou pelo Distrito Federal;

II - a isenção ou não-incidência, salvo determinação em contrário da legislação:

a) não implicará crédito para compensação com o montante devido nas operações ou prestações seguintes;

b) acarretará a anulação do crédito relativo às operações anteriores;

.....

LEI COMPLEMENTAR 87/96

Art. 20. Para a compensação a que se refere o artigo anterior, é assegurado ao sujeito passivo o direito de creditar-se do imposto anteriormente cobrado em operações de que tenha resultado a entrada de mercadoria, real ou simbólica, no estabelecimento, inclusive a destinada ao seu uso ou consumo ou ao ativo permanente, ou o recebimento de serviços de transporte interestadual e intermunicipal ou de comunicação.

...

§ 3º É vedado o crédito relativo a mercadoria entrada no estabelecimento ou a prestação de serviços a ele feita:

I - para integração ou consumo em processo de industrialização ou produção rural, quando a saída do produto resultante não for tributada ou estiver isenta do imposto, exceto se tratar-se de saída para o exterior;

II - para comercialização ou prestação de serviço, quando a saída ou a prestação subsequente não forem

tributadas ou estiverem isentas do imposto, exceto as destinadas ao exterior.

.....

RICMS/97

Art. 100. O contribuinte estornará ou anulará o crédito fiscal relativo às entradas ou aquisições de mercadorias, inclusive o crédito relativo aos serviços a elas correspondentes, ressalvadas as disposições expressas de manutenção do crédito, quando as mercadorias ou os serviços, conforme o caso:

I - forem objeto de operação ou prestação subsequente isenta ou não tributada, sendo essa circunstância imprevisível na data da entrada da mercadoria ou da utilização do serviço;

Os cálculos efetuados pelo autuante não se caracterizam como arbitramento, obedecem, de forma criteriosa ao comando legal para o necessário estorno dos créditos fiscais, cujas saídas ocorram sem tributação, cabendo observar que, ao utilizar o inventário constante no início do exercício, (pois caso contrário, seria alvo de impugnação específica em relação à data do inventário e não foi), para apurar o preço unitário da Amônia Anidra, o autuante beneficia o autuado, pois poderia fazê-lo com base no valor da última aquisição do produto e assim teríamos, por exemplo, um estorno de crédito em dezembro de 2010, com base no preço unitário da última aquisição, em novembro, quanto o autuante utilizou o preço do produto constante do inventário inicial do exercício.

O art. 148 do CTN, na verdade, apresenta uma alternativa que viabilize o lançamento, em face da imprestabilidade dos documentos, livros e demais informações oferecidas pelo contribuinte, o que não se ajusta ao presente caso, na medida em que os cálculos efetuados pelo autuante foram extraídos dos considerados idôneos livros e documentos do autuado, bem como a metodologia aplicada pelo autuante alcança o objetivo albergado nas normas que regem a matéria, qual seja, a de impedir a violação dos princípios e normas que norteiam o regime de apuração do ICMS, ao se utilizar créditos fiscais cujas saídas ocorreram sem tributação.

É claro que a legislação posta limita os estornos de créditos aos apropriados, contudo não se pode fazê-lo apenas em relação aos apropriados no mesmo mês ou no exercício das saídas não tributadas, na medida em que é possível se utilizar créditos em um exercício ou um período de apuração e as saídas não tributadas ocorrerem em períodos diferentes, possibilitando, assim, que os créditos que foram apropriados relativos às mesmas mercadorias sejam integralmente apropriados e mantidos para reduzir o imposto devido, sem poderem ser alvo de estorno posterior, conforme exemplos acima alinhados.

Diante do exposto, voto pela PROCEDÊNCIA do Auto de Infração.

VOTO DIVERGENTE (QUANTO À PRELIMINAR DE DECADÊNCIA)

Peço vênia para discordar em parte do sr. Relator no que se refere à preliminar de decadência.

É que a exigência consubstanciada no Auto de Infração está relacionada à falta de estorno de crédito fiscal de ICMS relativo a mercadorias entradas no estabelecimento com saída posterior com isenção do imposto. Refere-se a aquisições interestaduais de Amônia Anidra que posteriormente objeto de saídas internas com isenção ou redução de base de cálculo do ICMS (Demonstrativo, Anexo I).

Nessa situação os créditos escriturados nos livros fiscais de apuração do ICMS foram objeto de lançamento pelo contribuinte e estavam sujeitos à posterior homologação pelo fisco, submetendo-se à regra de contagem do prazo decadencial, a partir do fato gerador, conforme art. 150, § 4º do Código Tributário Nacional – CTN (Lei nº 5.172/66), com os seguintes comandos:

Art. 150. O lançamento por homologação, que ocorre quanto aos tributos cuja legislação atribua ao sujeito passivo o dever de antecipar o pagamento sem prévio exame da autoridade administrativa, opera-se pelo ato em que a referida autoridade, tomando conhecimento da atividade assim exercida pelo obrigado, expressamente a homologa.

(...)

§ 4º Se a lei não fixar prazo a homologação, será ele de cinco anos, a contar da ocorrência do fato gerador; expirado esse prazo sem que a Fazenda Pública se tenha pronunciado, considera-se homologado o lançamento e definitivamente extinto o crédito, salvo se comprovada a ocorrência de dolo, fraude ou simulação.

Inaplicável ao caso em exame as disposições citadas pelo sr. Relator, contidas, no art. 107-A, I e 107-B, § 5º, do COTEB - Lei Estadual nº 3.956/81, que fixava o prazo de decadência 5 anos, contado do primeiro dia do exercício seguinte àquele em que o lançamento poderia ter sido efetuado, vez que a referida norma foi revogada pela Lei 13.199/14. Essa revogação decorreu do reconhecimento pelo próprio Estado da Bahia de que a matéria relacionada aos prazos de decadência e prescrição deve ser veiculada exclusivamente por Lei Complementar, conforme as disposições contidas na CF/88, art. 146, III, “b”, “in verbis”:

Art. 146. Cabe à lei complementar:

(...)

III - estabelecer normas gerais em matéria de legislação tributária, especialmente sobre:

(...)

b) obrigação, lançamento, crédito, prescrição e decadência tributários;

Nessa direção se manifestou a Procuradoria do Estado da Bahia, através do então Procurador Geral, Dr. Rui Moraes Cruz, ao indicar a necessidade de alteração do Código Tributário do Estado da Bahia (COTEB) para afastar a divergência entre este e o CTN. Eis o trecho da manifestação da PGE, que trago para exame, extraída de peças do PAF nº 129712.0005/13-2 e do Acórdão nº 0031-11/2015, exarado pela 1ª Câmara de Julgamento Fiscal:

“Não obstante, tendo em vista o conteúdo das discussões sobre a matéria em comento, acolho a sugestão manifestada pela i. Procuradora Chefe em exercício no despacho de fls. 187/188. Deve o presente expediente retornar à PROFIS para que seja elaborada minuta de projeto de lei alterando a regra prevista pelo art. 107-B, § 5º, do COTEB, com o propósito de afastar a divergência de prazo estabelecidos entre a legislação estadual e as normas gerais constantes do CTN”.

Importante consignar que a revogação das normas que tratam de decadência no COTEB não decorreu de um simples juízo de conveniência e oportunidade do Estado da Bahia. Isso se encontra explicitado no trecho do Parecer da PGE, acima transcrito. Em verdade, a motivação principal para a derrogação da lei estadual foram as reiteradas decisões do STJ e STF reconhecendo que a regulação das matérias relativas decadência e prescrição é reservada à Lei Complementar nacional, ou seja, somente podem ser tratadas no CTN. Se o Estado persistisse em aplicar norma incompatível com a C.F., a L.C. e as decisões dos tribunais superiores, poderia a Fazenda Pública incorrer em ônus de sucumbência a serem suportados por toda a sociedade.

Há diversos precedentes judiciais nesse sentido. Cito, a título de exemplo, o Recurso Especial nº 117291, Rio Grande do Sul (Data da publicação/Fonte DJe 10/08/2011), onde são mencionados diversos outros precedentes do STJ, conforme trecho abaixo transcrito:

“EMENTA - PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. EXECUÇÃO FISCAL. ICMS. TRIBUTO SUJEITO A LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO. RECOLHIMENTO A MENOR. DECADÊNCIA. APLICAÇÃO DO ART. 150, § 4º, DO CTN. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. ART. 20, § 4º, E 21, PARÁGRAFO ÚNICO, DO CPC.

(...)

2. Nos tributos cujos sujeitos passivos têm o dever de antecipar o pagamento sem que haja prévio exame da autoridade administrativa, caso se apure saldo remanescente, a Fazenda deverá constituir-lo no prazo de cinco anos a contar da ocorrência do fato gerador, sob pena de ocorrer a extinção definitiva do crédito, nos termos do parágrafo 4º do art. 150 do CTN. Precedentes: AgRg no REsp 1.152.747/MG, Rel. Ministro Humberto Martins, Segunda Turma, DJe 22/2/2011; AgRg no REsp 1.192.933/MG, Rel. Ministro Benedito Gonçalves, Primeira Turma, DJe 11/2/2011; AgRg no REsp 1.182.862/RS, Rel. Ministro Hamilton Carvalhido, Primeira Turma, DJe 2/2/2011.

O próprio STF (Supremo Tribunal Federal) editou a Súmula Vinculante nº 08, com o seguinte verbete: “São inconstitucionais o parágrafo único do art. 5º do Decreto-Lei 1.569/77 e os artigos 45 e 46 da Lei 8.212/91, que tratam de prescrição e decadência de crédito tributário”. É fato que o efeito vinculante da Súmula está adstrito à parte dispositiva que trata da inconstitucionalidade de normas previdenciárias federais. Porém, nos recursos judiciais que serviram de base para a elaboração da referida Súmula, a exemplo do RE's (Recursos Extraordinários de nº 556664-1, 560626-1, 559943-4, dentre outros), foi consignado, nas razões de decidir, que prescrição e decadência só podem ser disciplinadas por lei complementar de âmbito nacional, vez que são institutos gerais de direito tributário.

Assim, diante da revogação das normas do COTEB que se deram no contexto acima apresentado, entendo ser plenamente aplicável o regramento contido CTN, no art. 150, § 4º, à situação posta no presente processo.

Pelas razões acima expostas, acolho a preliminar de decadência para excluir do Auto de Infração as exigências fiscais relativas aos fatos geradores ocorridos nos meses de fevereiro a agosto de 2010, visto que o lançamento de ofício foi formalizado somente em 28/09/2015, após o transcurso de 5 (cinco) anos da data de ocorrência dos fatos jurídicos tributários.

VOTO VENCEDOR (QUANTO AO MÉRITO)

Vencido que fui na preliminar de decadência passo a apreciar as questões atinentes à exigência fiscal propriamente dita.

De início cabe registrar que o contribuinte reconheceu parte da exigência fiscal, adotando a metodologia de cálculo do estorno dos créditos fiscais proporcionalmente às saídas isentas ou com redução de base de cálculo, registradas pela empresa em confronto com o total das saídas também levadas ao registro na escrita. Na petição acostada à fl. 55, consta que o contribuinte recolheu as parcelas relacionadas às ocorrências de

30/09/2010, no valor de R\$ 117.693,48 e 31/10/2010, no valor de R\$ 111.984,19. Esses valores recolhidos, conforme DAE juntado à fl. 56, deverão ser homologados pela repartição de origem do processo.

No tocante às parcelas remanescentes do Auto de Infração verifico que a cobrança padece de vícios que num exame “prima facie” nos parece insanáveis sob o enfoque material.

Quero ainda registrar que tentamos, por ocasião do julgamento, converter o processo em diligência com o objetivo de certificar o montante dos créditos fiscais efetivamente apropriados pelo contribuinte nas operações de entrada de Amônia Anidra, que posteriormente foram objeto de saídas internas com isenção do imposto. Outras questões de suma importância também seriam objeto de questionamento na diligência. Todavia, não logramos êxito nessa diretiva, pois o senhor relator se manifestou contrário a essa nossa proposição.

Parto então do pressuposto de que os valores informados pela defesa na inicial são verdadeiros, de forma que o montante total dos créditos fiscais lançados pelo contribuinte por transferências interestaduais de amônia anidra, no período de fevereiro de 2010 a dezembro de 2010, totalizou a cifra de R\$ 842.554,84. Ora, diante disso, o Auto de Infração já revela uma distorção gritante: como pode o contribuinte ter apropriado em sua escrita, créditos fiscais no montante de R\$ 842.554,84, e os estornos de crédito lançados no A.I. no mesmo período, apresentar a cifra de R\$ 2.339.622,49? Esta é em essência a principal reclamação da defesa.

Verifico ainda que os valores dos estornos mensais estão discriminados no Demonstrativo acostado às fls. 04/09 do PAF. Porém, para todos os meses da autuação, o valor unitário de aquisição da mercadoria Amônia Anidra foi de R\$ 1,03992/kilo. Há menção nesse demonstrativo de que esse valor unitário foi extraído do livro de Registro de Inventário do contribuinte. De qual livro inventário, e referente a que exercício? E por que os autuantes não se valeram das notas fiscais de aquisição/transferência nos respectivos meses para estabelecer os valores das entradas da mercadoria objeto do estorno? São mais duas questões que não estão expressas nos autos.

Observo também na fundamentação do voto do sr. Relator e na exposição dos autuantes, na informação fiscal, de que é tomado por pressuposto para a manutenção da exigência fiscal uma crítica à metodologia de cálculo de estorno adotado pela empresa, como a aplicou a sistemática da proporcionalidade entre as saídas isentas ou com redução de B.C. e o total de saídas verificada no período.

Eis um breve trecho da informação fiscal, reproduzido no voto do sr. Relator: “o sujeito passivo conseguiria revender para sempre com isenção e não estornar um centavo sequer dos créditos auferidos nas entradas, pois, sendo, segundo a parte interessada, o valor estornável igual ao produto de dois fatores, basta administrar para que sempre um desses fatores seja zero”.

Foram também simulados cálculos, às fls. 49/50 do PAF, visando evidenciar, matematicamente, como poderia o contribuinte se valer da sua “metodologia” de quantificação do estorno para não estornar nenhum crédito fiscal. Questiona-se: no caso concreto, o contribuinte se comportou ou incidiu na situação descrita pelos autuantes e pelo sr. Relator? A resposta é inevitável: não há nada nos autos que revele ter o contribuinte adotado interpretação “maliciosa” das normas de regências do ICMS, contidas no art. 100, I e II e art. 312, I, § 1º, do RICMS/97, vigentes à época de ocorrência dos fatos, com os seguintes teores:

Art. 100. O contribuinte estornará ou anulará o crédito fiscal relativo às entradas ou aquisições de mercadorias, inclusive o crédito relativo aos serviços a elas correspondentes, ressalvadas as disposições expressas de manutenção do crédito, quando as mercadorias ou os serviços, conforme o caso:

I - forem objeto de operação ou prestação subsequente isenta ou não tributada, sendo essa circunstância imprevisível na data da entrada da mercadoria ou da utilização do serviço;

II - forem objeto de operação ou prestação subsequente com redução da base de cálculo, hipótese em que o valor do estorno será proporcional à redução.

Art. 312. O sujeito passivo deverá efetuar o estorno do imposto de que se tiver creditado, salvo disposição em contrário, sempre que o serviço tomado ou a mercadoria entrada no estabelecimento:

I - for objeto de saída ou prestação de serviço não tributada ou isenta, sendo esta circunstância imprevisível na data da entrada da mercadoria ou da utilização do serviço;

§ 1º Quando a operação ou prestação subsequente ocorrer com redução da base de cálculo, o valor do estorno será proporcional à redução, sendo que, havendo fixação expressa da carga tributária, o estorno será em relação ao percentual destacado na nota fiscal que exceder ao da carga tributária definida na legislação para a operação subsequente com a mercadoria ou com o produto resultante.

Não é possível acolher nenhuma interpretação que vise fraudar a lei e nesse sentido não restou demonstrado que o contribuinte tenha agido em conformidade com as simulações desenvolvidas pelos autuantes e acolhidas pelo sr. Relator.

Resta, portanto, evidenciado, que a sistemática de estorno aplicada pelos autuantes em relação às parcelas remanescentes do Auto de Infração partiu de pressupostos que não se verificaram no caso concreto (ausência

total de estornos em todo o período fiscalizado); apresentou cálculos distorcidos (estornos maiores que os créditos lançados no mesmo período). Em verdade foi utilizada metodologia de cálculo insegura, que configurou uma espécie de arbitramento não prevista na Lei nº 7.014/96.

Pelas razões acima expostas, nosso voto é pela nulidade material de parte da exigência fiscal, devendo ser excluídas da autuação as parcelas que não foram reconhecidas pelo sujeito passivo.

Entendemos não ser possível a renovação do procedimento fiscal para a correção das falhas acima apontadas em decorrência dos créditos fiscais lançados no A.I, já terem sido atingidos pela decadência no ano de 2016.

Julgo, portanto, PROCEDENTE EM PARTE, o Auto de Infração, no valor de R\$229.677,67, nos exatos termos do reconhecimento do contribuinte, na petição de fl. 55.”

Como a redução do crédito tributário foi superior a R\$100.000,00 (cem mil reais), a 5ª JJF interpôs Recurso de Ofício com supedâneo no art. 169, I, do RPAF/99.

Inconformado, o sujeito passivo interpôs Recurso Voluntário às fls. 84 a 88, defendendo a idéia de que o caso é de apenas homologar o pagamento do valor reconhecido pelo Contribuinte e confirmado pela JJF, para declarar extinto o crédito tributário, com fundamento no art. 156, inciso I, do CTN, e deteminar a baixa do débito nos registros da SEFAZ/BA.

Entretanto, na hipótese de se conhecer e prover o Recurso de Ofício para, em relação à validade do lançamento, reformar a decisão a quo, entende que será preciso reapreciar a extinção do crédito tributário pela decadência, para recolhê-la, nos termos do art. 150, §4º, do CTN e da jurisprudência do STJ.

Apresenta todo um arrazoado no sentido de persuadir este colegiado com vistas a declarar extinto o débito pelo reconhecimento da decadência do direito de o Fisco lançar.

Nesses termos, pede deferimento,

À folha 97, a 1ª CJF deliberou por baixar o presente processo em diligência aos autuantes, com vista a: “1) *Elaborar relatório demonstrativo, comparando o preço unitário da entrada mais recente, mês a mês, com o preço utilizado no levantamento fiscal; 2) Caso se constate que o preço unitário da entrada mais recente (em qualquer dos meses) é inferior ao preço unitário utilizado pela fiscalização, refazer o demonstrativo de débito, considerando o preço unitário da entrada mais recente, apenas nos meses em que tal distorção for detectada; 3) Caso se constate o contrário (ou seja, que o preço utilizado pela fiscalização é inferior), não alterar o demonstrativo fiscal, no mês respectivo”.*

Às folhas 102/110, foi cumprida a diligência, tendo o valor do débito sido reduzido para R\$ 1.128.684,71, conforme folha 110.

Às folhas 115/119, o sujeito passivo manifestou-se, aduzindo o que segue.

Alega que, ao se determinar a diligência, a CJF incorreu em dois erros. O primeiro porque ignorou a competência privativa da autoridade fiscal para realizar o lançamento, nos termos do art. 142 do CTN. Argumenta que, se houve erro na fixação da base de cálculo, não é permitido ao CONSEF alterar o elemento quantitativo do tributo. Ou seja, explica que, se houve erro no lançamento, em razão da falha na determinação da matéria tributável, não se admite corrigi-lo via diligência, pois a constituição do crédito tributário é atividade privativa da fiscalização.

Outro erro em que se incorreu na diligência, foi, segundo o contribuinte, pelo fato de que a fiscalização também lançou valor superior ao devido, ao ignorar a correlação entre o estorno devido e as saídas efetuadas com isenção ou com redução da base de cálculo. Argumenta que o estorno fica limitado ao crédito fiscal relativo às entradas ou aquisições de mercadorias, nos termos dos arts. 100 e 312 do RICMS/97, cujos textos reproduz para concluir, em seguida, que o valor do crédito estornado não poderia, em nenhuma hipótese, ser superior ao efetivo crédito lançado no LRE, quando do ingresso das mercadorias no estabelecimento.

Arremata a sua manifestação, requerendo que seja mantida a Decisão recorrida. Subsidiariamente, na hipótese de se prover o Recurso de Ofício, requer que seja reconhecida a

decadência parcial do crédito tributário.

Em mesa, O Douto Representante da PGE emitiu parecer oral no sentido de acatamento da alegação de decadência relativamente aos fatos geradores ocorridos antes de 29/09/2010, em observância ao disposto no § 4º do art. 150 do CTN.

Constatou-se, em mesa, que o presente processo fora capeado como Recurso de Ofício, o que teria levado à publicação da pauta para julgamento, apenas, do Recurso de Ofício, não sendo possível, por isso, avançar a cognição processual para apreciação do Recurso Voluntário. Assim, o colegiado decidiu retirar o processo de pauta para que fosse feita uma nova publicação, convocando o sujeito passivo para o julgamento, em nova data, de ambos os recursos. Republicada a data de julgamento, o processo foi pautado para julgamento no dia 17/05/2017.

VOTO

Quanto ao Recurso de Ofício, observo que a decisão da 5ª JF (Acórdão 5ª JF Nº 0068-05/16), desonerou o sujeito passivo, reduzindo o débito de R\$2.339.622,49 para R\$229.677,67, em valores históricos, além da multa de 60% e demais acréscimos legais, montante este que se revela superior a R\$100.000,00, o que resultou na remessa necessária do presente feito para reapreciação nesta corte, restando cabível o presente recurso.

Quanto ao mérito, observo que a redução do valor lançado está relacionada à metodologia adotada pelos autuantes para mensuração do estorno de crédito a ser lançado na escrita fiscal do sujeito passivo, tendo o relator do voto vencedor entendido que o lançamento teria apresentado estornos maiores que os créditos lançados no período.

Examinemos, pois, a questão com o detalhe que se faz necessário.

A acusação fiscal foi de “falta de estorno de crédito fiscal de ICMS relativo a mercadorias entradas no estabelecimento com utilização de crédito fiscal e que posteriormente foram objeto de saídas com isenção do imposto”. Trata-se, como explicita o Auto de Infração, de créditos relativos a aquisições interestaduais de Amônia Anidra, as quais foram, num momento subsequente, objeto de saídas com redução de base de cálculo de 30%, conforme Demonstrativo de Débito às folhas 04 a 09.

Ora, considerando que as saídas posteriores, de Amônia Anidra, ocorreram com a redução da base de cálculo (conforme reconhece a própria autuada), impõe-se o estorno dos créditos, nos termos do inciso II do art. 100 do RICMS/97, vigente à época dos fatos geradores, cujo texto transcrevo abaixo.

“Art. 100. O contribuinte estornará ou anulará o crédito fiscal relativo às entradas ou aquisições de mercadorias, inclusive o crédito relativo aos serviços a elas correspondentes, ressalvadas as disposições expressas de manutenção do crédito, quando as mercadorias ou os serviços, conforme o caso:

...

II - forem objeto de operação ou prestação subsequente com redução da base de cálculo, hipótese em que o valor do estorno será proporcional à redução (grifo acrescido);

...”

O próprio contribuinte admite, aliás, que se deve fazer o estorno dos créditos, tendo divergido, contudo, da metodologia levada a efeito pelos auditores, pois defende que o cálculo do imposto devido seja apurado em conformidade com a planilha “INSUMO”, contida no arquivo “Cálculo Est Crédito – DEFESA AI”, gravado em CD, à folha 43, conforme se pode depreender da leitura de trecho da sua peça impugnatória, abaixo transcrito.

“..., a Petrobras escriturou corretamente o crédito das notas fiscais recebidas em transferência interestadual do produto amônia anidra, que totalizou o valor de R\$842.554,84, para o período de fev/2010 a dez/2010, conforme se verifica no arquivo “Cálculo Est Crédito - DEFESA AI” onde constam todas as entradas deste produto eo seu respectivo crédito fiscal de ICMS escriturado.”

Examinando os cálculos propostos pela defesa, noto que o sujeito passivo tomou por base (para

cálculo do estorno) a proporção entre as saídas isentas e as saídas tributadas, conforme linhas “67” (TOTAL GERAL DAS SAÍDAS ISENTAS (B)), “107” (TOTAL GERAL DAS SAÍDAS (C)), “109” (PERCENTUAL DE ESTORNO ($D=B/C$)) e “111” (VALOR DO ESTORNO ($A*D$)) da planilha “INSUMO”, contida no arquivo acima citado (CD à folha 43).

De fato, o exame das fórmulas utilizadas na planilha é revelador de que a empresa multiplicou a proporção das saídas isentas (em cada mês) pelo total dos créditos apropriados no mês respectivo (linha “36 (TOTAL GERAL DOS CRÉDITOS ESTORNÁVEIS (A))” da planilha).

Essa é a explicação para que o sujeito passivo não tenha efetuado qualquer estorno de crédito no mês de fevereiro de 2010, mesmo não tendo negado a ocorrência de vendas com redução da base de cálculo naquele mês.

Tal interpretação decorre, ao meu ver, de uma compreensão equivocada da norma regulamentar que disciplina o estorno do crédito fiscal, prevista no inciso II do art. 100 do RICMS/97, acima citada, a qual peço vênia para voltar a transcrever.

“Art. 100. O contribuinte estornará ou anulará o crédito fiscal relativo às entradas ou aquisições de mercadorias, inclusive o crédito relativo aos serviços a elas correspondentes, ressalvadas as disposições expressas de manutenção do crédito, quando as mercadorias ou os serviços, conforme o caso:

...
II - forem objeto de operação ou prestação subsequente com redução da base de cálculo, hipótese em que o valor do estorno será proporcional à redução (grifo acrescentado);
...”

Como se pode ver, a legislação exige o estorno proporcional do crédito, toda vez que se verificar a saída com redução da base de cálculo do imposto (afastada a hipótese de previsão expressa de manutenção).

A redução prevista no texto regulamentar guarda relação, única e exclusivamente, com a parcialidade da isenção (conforme já o reconheceu o STF), pois a dispensa do tributo atingiu, apenas, parte do valor da operação (30% no caso em exame), o que requer que estornemos o crédito nessa mesma proporção, ou seja 30%.

Não ha, contudo, qualquer relação de proporção com as demais saídas não isentas ocorridas no período, fato que se considerado levará a uma distorção na apuração do estorno devido.

A única hipótese, na legislação do ICMS, em que se admitia o cálculo do estorno de crédito, nos termos propostos pela empresa autuada, era nas situações de transferências de crédito acumulado decorrentes de exportação de mercadorias, prevista na redação originária do RICMS/97, cujos efeitos já não mais subsistem, desde 09/08/08, conforme redação que transcrevo abaixo.

“Art. 107. Os créditos fiscais acumulados em decorrência da exportação, para o exterior, de mercadorias e serviços, nos termos da alínea “a” do inciso I do art. 106, a partir de 16/09/96, poderão ser, na proporção que tais operações e prestações destinadas ao exterior representarem do total das operações e prestações realizadas pelo estabelecimento (grifo acrescentado):
... (feitos até 08/08/08)”

Notem que se tratava de uma exceção ao sistema de acumulação de créditos, admitida expressamente pelo Regulamento, norma que se aplicava somente aos créditos acumulados decorrentes de exportação (não extensiva aos demais créditos acumulados) e que já se encontra revogada desde 2008.

Talvez, por se tratar de uma empresa exportadora, explique-se o fato de ter feito uma aplicação extensiva desse método, sem previsão regulamentar para outras situações.

Não se pode, ao contrário do que mencionou o voto vencedor, estabelecer uma correlação entre o creditamento e os estornos de crédito em cada um dos meses fiscalizados, pois o fato enesejador do estorno não é o crédito indevido, mas a saída posterior com redução da base de cálculo, evento que pode ocorrer em momento muito posterior ao lançamento do crédito.

Assim, resta equivocada a fundamentação que orientou o voto vencedor, ao asseverar que o

lançamento “...apresentou cálculos distorcidos (estornos maiores que os créditos lançados no mesmo período). ...”, pois não se pode adotar tal parâmetro como critério de aferição do *quantum debeatur*.

Considerando que o sujeito passivo deu, efetivamente, saída a mercadorias com redução da base de cálculo (fato que não foi sequer objeto de controvérsia), a forma adequada de calcular o estorno de crédito exigível é tomar-se por base a quantidade de mercadoria objeto das operações de saída, a exemplo do que fizeram os autuantes, pois a proporção somente deve ser levada em consideração para se reduzir o creditamento de 100% para 70%, conforme se encontra corretamente explicitado no Demonstrativo de Débito, às folhas 04 a 09.

Para apuração do montante devido, os autuantes multiplicaram as quantidades saídas pelo valor que se encontrava escriturado no livro de Registro de Inventário da autuada, conforme explicita o voto vencido, em trecho que reproduzo abaixo.

“A metodologia aplicada pelo autuante se resume, conforme bem explica o mesmo, na multiplicação das quantidades da mercadoria que tiveram saídas isentas pelo valor escriturado em inventário (não esquecendo de embutir ICMS neste último dividindo-o por 0,88), encontrando o valor de aquisição de tal quantidade, o que ainda foi multiplicado por 70% (devido à redução de base de cálculo em 30%) e por 12% (que é a alíquota interestadual de SE para a BA). O estorno exigível é exatamente: “Quantidade Saída com Isenção x [Valor Unitário de Aquisição ÷ 0,88] x 70% x 12%”. Cabe observar que a redução da base de cálculo aplicada nas aquisições está conforme Cláusula segunda, inciso III do Convênio ICMS n. 100/97.”

Ora, o uso da escrita fiscal para apuração do valor do crédito apropriado é procedimento compatível com a legislação do ICMS, pois o estorno somente acontece num momento subsequente, sem que seja possível saber-se, exatamente, quando aquela mercadoria ingressou no estabelecimento autuado.

Embora a atribuição de valor unitário à mercadoria tomando por base o livro Registro de Inventário do Sujeito Passivo não se revele, em absoluto, como uma metodologia contrária à lei, não se pode, naturalmente, conviver com qualquer tipo de dúvida relativamente à possibilidade de causar prejuízo ao contribuinte. De fato, considerando que o inciso III do § 2º do art. 100 do RICMS/97 prevê que seja adotado “o preço mais recente da aquisição do mesmo tipo de mercadoria ou do serviço tomado”, há de se investigar se a metodologia adotada pelos autuantes trouxe prejuízos à autuada. Nesse sentido, a diligência solicitada pela 1ª CJP, adequou o elemento quantitativo do lançamento ao que dispõe a lei.

Assim, entendo que o fato ensejador do estorno resta incontroverso, tendo os autuantes feito uso de uma metodologia plenamente válida para quantificar o evento citado. A infração se encontra, portanto, caracterizada.

Passo, a seguir, a apreciar o Recurso Voluntário, especificamente a alegação de decadência, deduzida em manifestação pelo sujeito passivo.

Quanto à alegação de decadência do direito de lançar os valores relativos aos exercícios de fevereiro a setembro de 2010, é importante frisar que embora o Código Tributário Nacional fixe o marco temporal de cinco anos após a ocorrência do fato gerador, essa regra somente se aplica na hipótese de vácuo legal, conforme § 4º do art. 150.

“Art. 150. ...

...

§ 4º Se a lei não fixar prazo a homologação (grifo acrescido), será ele de cinco anos, a contar da ocorrência do fato gerador; expirado esse prazo sem que a Fazenda Pública se tenha pronunciado, considera-se homologado o lançamento e definitivamente extinto o crédito, salvo se comprovada a ocorrência de dolo, fraude ou simulação.”

Acontece que o legislador baiano tratou de prever prazo distinto para efetivação do lançamento, conforme art. 107-A do Código Tributário do Estado da Bahia (vigente à época dos fatos geradores), *in verbis*:

“Art. 107-A. O direito de a fazenda pública constituir o crédito tributário extingue-se no prazo de 5 anos,

contado:

*I - do primeiro dia do exercício seguinte àquele em que o lançamento poderia ter sido efetuado;
...*

Assim, a norma especial, contida no código baiano, afasta a incidência da norma genérica, prevista no CTN. O que nos leva a concluir que no dia 29/09/2015 (data da lavratura do presente Auto de Infração) não havia ainda ocorrido a decadência do direito de lançar o crédito relativo às operações ocorridas no exercício de 2010, o que somente se daria em janeiro de 2016, com base no inciso I do Art. 107-A acima citado.

Cabe, contudo, pontuar que, em 12/06/08, o STF expediu a Súmula Vinculante nº 8 (publicada em 20/06/2008), a qual estabeleceu que *“São inconstitucionais o parágrafo único do artigo 5º do Decreto-Lei nº 1.569/1977 e os artigos 45 e 46 da Lei nº 8.212/1991, que tratam da prescrição e decadência do crédito tributário”*. Embora o seu enunciado não o diga, as razões de decidir (que não vincula, ressalte-se) deixaram evidente o entendimento da corte maior, no sentido de que as normas tributárias atinentes ao prazo decadencial somente podem ser veiculadas por lei complementar federal.

Tal decisão repercutiu na aplicação da legislação tributária interna ao Estado da Bahia, pois a observância dessa regra conduz a uma invalidação do dispositivo previsto na lei baiana, especificamente o inciso I do art. 107-A do COTEB que regulava o prazo decadencial para feitura do lançamento. Nesse contexto, o dispositivo legal citado foi revogado, em 28/11/2014.

Sendo assim, embora a lei estadual citada se mantivesse vigente até 28/11/2014, a PGE vem recomendando que não mais venha a ser aplicada, nos lançamentos com data posterior à expedição da Súmula Vinculante nº 08, ou seja, dia 12/06/2008, conforme se pode depreender da leitura de trecho da proposta de “PROCEDIMENTO DE UNIFORMIZAÇÃO DE ORIENTAÇÃO JURÍDICA”, aprovada pela PGE, reproduzido a seguir.

“... Por conseguinte, reputamos ser cabível à Administração judicante decidir pela invalidade dos autos de infração que aplicaram o prazo previsto pelo art. 107-B, §5º do COTEB, se lavrados em data posterior à pacificação do entendimento do STF, ou seja, depois da edição da Súmula Vinculante nº 8, em 12 de junho de 2008.”

Nesse sentido, orientou-se a manifestação do digno representante da PGE, em mesa, ao pugnar pela aplicação das regras dispostas no Código Tributário Nacional, à luz da jurisprudência mais recente do STF.

Assim, considerando que houve pagamento do ICMS no período, entendo que o termo *a quo* da contagem do prazo decadencial, a ser considerado no presente julgamento, deve ser a data do fato gerador, nos termos do § 4º do art. 150 do CTN, cujo texto reproduzo a seguir.

“Art. 150. O lançamento por homologação, que ocorre quanto aos tributos cuja legislação atribua ao sujeito passivo o dever de antecipar o pagamento sem prévio exame da autoridade administrativa, opera-se pelo ato em que a referida autoridade, tomando conhecimento da atividade assim exercida pelo obrigado, expressamente a homologa.

...

§ 4º Se a lei não fixar prazo a homologação, será ele de cinco anos, a contar da ocorrência do fato gerador; expirado esse prazo sem que a Fazenda Pública se tenha pronunciado, considera-se homologado o lançamento e definitivamente extinto o crédito, salvo se comprovada a ocorrência de dolo, fraude ou simulação.”

Essa é a jurisprudência recente do STJ, conforme abaixo.

“TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. TRIBUTO SUJEITO A LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO. PRAZO DECADENCIAL. PAGAMENTO A MENOR. APLICAÇÃO DO ART. 150, § 4º, DO CTN. EXEGESE DO ENTENDIMENTO FIRMADO NO RESP PARADIGMA 973.733/SC. SÚMULA 83/STJ.

*1. A Primeira Seção, no julgamento do REsp 973.733/SC, Rel. Min. Luiz Fux, submetido ao rito dos recursos repetitivos (art. 543-C do CPC), firmou entendimento no sentido de que, nos tributos sujeitos a lançamento por homologação, para a fixação do prazo decadencial para a constituição do crédito tributário, **considera-se apenas a existência, ou não, de pagamento antecipado** (grifo acrescido), pois é esse o ato que está sujeito à homologação pela Fazenda Pública, nos termos do art. 150, e parágrafos, do CTN. Súmula 83/STJ.*

... (AgRg no REsp 1448906 / MG. AGRADO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. 2014/0086079-7. Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS (1130). SEGUNDA TURMA, 17/12/15).”

Nesse sentido, dado o fato de que o Auto de Infração foi lavrado em 28/09/2015 (vide folha 01), é forçoso reconhecer que decaiu o direito de o Fisco lançar os créditos referentes a todos os fatos geradores ocorridos anteriormente a 29/09/2010. Por conseguinte, mantém-se válido o lançamento apenas naquilo que concerne às datas de ocorrências relativas aos meses de setembro a dezembro de 2010.

Do exposto, excluo as exigências fiscais relativas aos meses de fevereiro a agosto de 2010, acolhendo, contudo, os valores apontados pela diligência (folha 110) para os meses de setembro a dezembro de 2010, conforme demonstrativo de débito abaixo.

Mês	Débito a se manter no A.I. (estornos exigíveis)
fev/10	0,00
mar/10	0,00
abr/10	0,00
mai/10	0,00
jun/10	0,00
jul/10	0,00
ago/10	0,00
set/10	110.932,15
out/10	153.249,61
nov/10	167.161,92
dez/10	47.529,07
TOTAL	478.872,75

Diferentemente do que alega o sujeito passivo, não houve alteração da matéria tributável pela diligência, mas apenas alteração do aspecto quantitativo do lançamento, realizada pelos próprios autuantes, em nada repercutindo na competência privativa para lançar.

Do exposto, dou PROVIMENTO ao RECURSO DE OFÍCIO e PROVIMENTO PARCIAL ao RECURSO VOLUNTÁRIO, para reformar a decisão de piso e declarar PROCEDENTE EM PARTE o Auto de Infração.

RESOLUÇÃO

ACORDAM os membros da 1ª Câmara de Julgamento Fiscal do Conselho de Fazenda Estadual, por unanimidade, **PROVER** o Recurso de Ofício interposto e **PROVER PARCIALMENTE** o Recurso Voluntário apresentado para modificar a Decisão recorrida e julgar **PROCEDENTE EM PARTE** o Auto de Infração nº 279196.0004/15-6, lavrado contra **PETRÓLEO BRASILEIRO S/A. – PETROBRÁS**, devendo ser intimado o recorrente para efetuar o pagamento do imposto no valor de **R\$478.872,75**, acrescido da multa de 60%, prevista no art. 42, VII, “b”, da Lei nº 7.014/96, e dos acréscimos legais, devendo ser homologados os valores já recolhidos.

Sala das Sessões do CONSEF, 17 de maio de 2017.

MAURÍCIO SOUZA PASSOS – PRESIDENTE EM EXERCÍCIO

LUIZ ALBERTO AMARAL DE OLIVEIRA – RELATOR

ANA CAROLINA ISABELLA MOREIRA – REPR. DA PGE/PROFIS